تقويم

معالجة تعثر المؤسسات المالية الإسلامية باتفاقية إعادة الشراء

في ضوء أحكام الفقه الإسلامي

إعداد

د.محمد عود الفزيع

مدير إدارة الرقابة الشرعية

شركة الامتياز للاستثمار

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

إن الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلا تَمُوتُنَّ إِلا وَأَنْتُم مُسْلِمُونَ﴾ [1]، ﴿يَأَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً﴾ [2]، ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزاً عَظِيماً﴾[3]، أما بعد:[4]

فإن الله - تعالى - أرسل رسوله محمداً - صلى الله عليه وسلم - بشيراً ونذيراً، وداعياً إلى الله بإذنه وسراجاً منيراً؛ ليقوم الناس بأمر الله تعالى الذي كَمُلَ به الدين ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلامَ دِيناً﴾[5]، فبلغ الرسالة، وأدّى الأمانة، ونصح الأمة، وكشف الغمة، وجاهد في الله حق جهاده، وقد أوجب الله تعالى علينا الرجوع لسنته وطريقته وشريعته؛ ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُوْلِي الأَمْرِ مِنكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ

---

(١) سورة آل عمران، آية ١٠٢.

(٢) سورة النساء، آية ١.

(٣) سورة الأحزاب، الآيتان (٧٠ - ٧١).

(٤) هذه خطبة الحاجة التي كان يبدأ بها النبي- صلى الله عليه وسلم-خطبه. مسلم: الجامع الصحيح، دار الجيل بيروت، دار الآفاق الجديدة، بيروت (١١/٣).

(٥) سورة المائدة، آية ٣.

وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلاً (١)، وقد بين لنا الهادي البشير أصول المعاملات المالية وقواعدها العامة، بما فيه صلاح البشرية القائمة لتحقيق العدل والإنصاف، وإعطاء كل ذي حق حقه.

هذا، ويعاني العالم اليوم من أزمة ائتمان لم يُشْهَدْ لها مثيلٌ في الأزمنة الأخيرة، وقد أدى استمرارها لمدة تزيد على السنتين إلى بطء دوران عجلة النقود، وعدم قدرة بعض المؤسسات المالية على أداء التزاماتها المالية، وإفلاس بعضها، وتعثر بعضها الآخر، ولا يختلف اثنان على أن السكوت عن مثل هذه الأزمات، أو عدم العمل على معالجتها بصورة سريعة، سوف يؤدي إلى مجموعة من الإشكاليات المالية، فشركات الاستثمار في دولة الكويت- على سبيل المثال – حينما داهمتها هذه الأزمة هبطت قيم أصولها، ونقصت سيولتها النقدية بدرجة كبيرة، فتعثرت فيسداد التزاماتها لدى البنوك التجارية؛ ما تسبب في انخفاض ربحية البنوك بدرجة كبيرة، فضلاً عن بعض الإشكاليات الأخرى مثل ارتفاع نسبة البطالة، وهبوط التصنيف الائتماني للمؤسسات المالية الكويتية، وتوقف كثير من المشاريع التنموية، وخروج كثير من الكفاءات العلمية والمهنية إلى الخارج، فضلاً عن المشاكل الاجتماعية والأخلاقية، ومثل هذه الإشكاليات المؤثرة تؤكد ضرورة البحث عن الأدوات التي تسهم في معالجة هذا التعثر.

وإزاء هذه المشكلة، قدمت المصرفية التقليدية مجموعة من الأدوات التي تعالج هذا التعثر، إلا أن الناظر في هذه الأدوات بمنظار الشريعة الإسلامية يجد أن هذه الأدوات منها ما تقبل به الشريعة الإسلامية، مثل تخارج الشركة المتعثرة من بعض استثماراتها، وتحويل الديون إلى أسهم- على خلاف بين الفقهاء-، ومنها ما لا

(١) سورة النساء، آية ٥٩.

تقبله مثل إعادة جدولة الديون بأرباح جديدة، وهذا التنوع في المعالجات يلزم المؤسسات المالية الإسلامية بالعمل على معالجة تعثرها بما تقبل به الشريعة الإسلامية دون غيرها، وتأتي هذه الورقة للنظر في **شكل من أشكال معالجة التعثر** والمتمثل في اتفاقية إعادة الشراء، وتقويم(1)بعض تطبيقاتها التي قامت بها بعض **المؤسسات** المالية الإسلامية.

---

(١) يرد التقويم في لسان الفقهاء لأمرين،هما:

الأول:تحديد قيمة السلعة وتقديرها:

والتقويم بهذا الإطلاق يراد به: تقدير بدل نقدي لعين أو منفعة يعادلها في حال المعاوضة به عنها حقيقة أو افتراضاً، ومنه التقويم في ضمان المتلفات، وتقويم الأموال التي ليس لها قيمة معلومة في السوق لندرتها. **محمد** الخضير: التقويم في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢**م، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية**، الرياض، ص ٣٤ .

الثاني: تقويم ما اعوج من العقائد والعبادات والأخلاق:

والتقويم بهذا الإطلاق يراد به: **إصلاح ما اعوج من العقائد والعبادات والمعاملات والأخلاق عن شرع ا تعالى**، وقد ورد التقويم بهذا الإطلاق في مجموعة من النصوص الفقهية، ومنها:

ما جاء على لسان الليث بن سعد - رحمه الله- في رسالته التي أرسلها للإمام مالك بن أنس - رضي الله عنه- **وقد** جاء فيها: (سلام عليك، فإني أحمد إليك الله الذي لا إله إلا هو، أما بعد:عافانا الله وإياك، وأحسن لنا العاقبة في الدنيا والآخرة، قد بلغني كتابك تذكر فيه من صلاح حالكم الذي يسرني، فأدام الله ذلك لكم، وأتمه بالعون على شكره والزيادة من إحسانه، وذكرت نظرك في الكتب التي بعثت بها إليك، وإقامتك وإياها، وختمك عليها بخاتمك، وقد أتتنا فجزاك الله عما قدمت منها خيرًا، فإنها كتب انتهت إلينا عنك، فأحببت أن أبلغ حقيقتها بنظرك فيها، وذكرت أنه قد أنشطك ما كتبت إليك فيه من تقويم ما أتاني عنك إلى ابتدائي بالنصيحة، ورجوت أن يكون لها **عندي موضع**). وجه الشاهد: قوله: (من تقويم ما أتاني عنك). ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الجيل، بيروت، **١٩٧٣**،تحقيق: طه عبد الرءوف سعد (٣ /٨٣).

قول ابن تيمية - رحمه الله-:(إن قوام الدين بالكتاب والحديد، كما قال تعالى:(لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ **وَأَنزَلْنَا** مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ **وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ** [سورة الحديد، آية ٢٥]، وإذا كان ولاة الحرب عاجزين ومفرطين عن تقويم المنتسبين إلى الطريق، كان تقويمهم على رؤسائهم، وكان لهم من تعزيزهم وتأديبهم ما يتمكنون منه، إذا لم يقم به غيرهم). **ابن قاسم**: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، **دار التقوى، مصر**(٥٥١/١١) .

قول ابن الهمام - رحمه الله- في سبب تسمية كتابه التحرير:(وسميته بالتحرير؛ لكونه مشتملا على تقويم قواعد هذا الفن وتقريب مقاصده وتهذيب مباحث هذا العلم، وكشف القناع عن وجوه خرائده). ابن أمير الحاج: التقرير والتحبير في شرح التحرير، الطبعة الثانية، **١٩٨٣م**، دار الكتب العلمية (١٣/١) .

قول أبي سعيد الخادمي الحنفي - رحمه الله- **في شرح قول عبد ا بن مسعود** - رضي الله عنه - **في القرآن** الكريم: (ولا يَعْوَجُّ فَيُقَوَّم): (على بناء المجهول، أي فيحتاج إلى التقويم بإزالة عوجه). **الخادمي**: بريقة محمودية في شرح طريقة محمدية، دار إحياء الكتب العربية (٤٤/١)، **والأثر جاء في: الدارمي: السنن، الطبعة الأولى** ١٩٨٧م، **دار الكتب العربي** (٥٢٣/٢). **الحاكم**: المستدرك على الصحيحين، الطبعة الأولى،١٩٩٠**م، دراسة** وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية (١ / ٧٤١) .

المبحث التمهيدي

في التعريف بالتعثر والفرق بينه وبين الإفلاس والإعسار

التعثر في اللغة العربية من عثر يعثر عثاراً، إذا كبا وسقط، ومنه العثرة أي الزلة، يقال : عثر به فرسه فسقط، وتعثر لسانه إذا تلعثم[(1)].

أما التعثر في العرف التجاري فهو: مواجهة المنشأة لظروف طارئة –غير متوقعة-تؤدي إلى عدم قدرتها على توليد مردود اقتصادي، أو فائض نشاط يكفي لسداد التزاماتها في الأجل القصير[(2)].

أما تعريفه في الفقه الإسلامي، فإن التعثر – بمفهومه المعاصر– غير معروف لدى الفقهاء المتقدمين، ولم أجد -بعد بحث- من أشار إلى صورة التعثرسوى ما أورده الرافعي -ونقله النووي- في معرض الحديث عن الحجر على المفلس الكسوب الذي زادت موجوداته على ديونه؛ إذ قال الرافعي: (القيد الرابع: كون الديون زائدة على أمواله، فلو كانت مساوية والرجل كسوب ينفق من كسبه، فلا حجر، وإن ظهرت أمارات الإفلاس بأن لم يكن كسوبًا، وكان ينفق من ماله، أو لم يف كسبه بنفقته، فوجهان؛ أصحهما عند العراقيين: لا حجر، واختار الإمام الحجر، ويجري الوجهان فيما إذا كانت الديون أقل، وكانت بحيث يغلب على الظن مصيرها إلى النقص أو المساواة لكثرة النفقة، وهذه الصورة أولى بالمنع)(٣). ووجه الشاهد منه قول الرافعي: (ويجري الوجهان فيما إذا كانت الديون أقل، وكانت بحيث يغلب على الظن مصيرها إلى النقص أو المساواة لكثرة النفقة، وهذه الصورة أولى بالمنع)، فهذا النص يشير إلى ما تعتبره الأعراف التجارية المعاصرة تعثراً مالياً، لكني لم أجد غيره في كتب الفقه، ولم تبد كتب الفقه اهتمامًا بمثل هذه الحالة كاهتمامها بالإفلاس والإعسار، ولا يمكن اعتبار التعثر –بصورته المعهودة اليوم -

---

(١) ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٩٧٩م، (٢٢٨/٤). ابن منظور: لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى (٥٣٩/٤).

(٢) د.محسن الخضيري:الديون المتعثرة، إيتراك للنشر والتوزيع، (ص٢٣). د.محمد أيمن الميداني: الإدارة التمويلية في الشركات، مكتبات العبيكان، (ص٧٧٨). د.عصام خلف العنزي: تعثر المؤسسات المالية الإسلامية(نقص السيولة)، والطرق المقترحة لمعالجته، بحث علمي قدم للمؤتمر الفقهي الثالث للمؤسسات المالية الإسلامية المنعقد في دولة الكويت في الفترة من ٣-٤/١١/٢٠٠٩م، شركة شورى للاستشارات الشرعية، (ص١١).

(٣) النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥(١٢٩/٤).الرافعي: فتح العزيز شرح الوجيز، دار الفكر(١٥٧/٣).

إفلاساً؛ إذ المفلس في لغة الفقهاء هو من زادت ديونه على موجوداته، قال البجيرمي: (وهو الذي ارتكبته الديون الحالة اللازمة الزائدة على ماله)(١).

وقال ابن قدامة: (والمفلس -في عرف الفقهاء-: مَن دينه أكثر من ماله، وخرجه أكثر من دخله، وسموه مفلسًا وإن كان ذا مال؛ لأن ماله مستحق الصرف في جهة دينه، فكأنه معدوم)(٢).

وقال الشوكاني -رحمه الله-:(والمفلس -شرعًا- من يزيد دينه على موجوده، سمي مفلسًا؛ لأنه صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم ودنانير، إشارة إلى أنه صار لا يملك إلا أدنى الأموال، وهي الفلوس، أو سمي بذلك لأنه يمنع التصرف إلا في الشيء التافه كالفلوس؛ لأنهم ما كانوا يتعاملون بها في الأشياء الخطيرة)(٣).

والحال كذلك بالنسبة للإعسار؛ إذ إنه لا يمكن اعتبار تعثر المؤسسات المالية إعساراً؛ إذ المعسر لا يملك شيئًا أصلاً، بنص جمع من الفقهاء، منهم السرخسي؛ إذ قال: (والمعسر ليس له مال)(٤)، وكذا القرطبي إذ قال: (العسرة ضيق الحال من جهة عدم المال، ومنه جيش العسرة)(٥). وكذا ابن العربي إذ قال:(فإن قيل: وبم تعلم العسرة؟ قلنا: بأن لا نجد له مالا)(٦) وفيه تفسيرات أخرى للفقهاء(٧)، وكلها لا تحتمل اعتبار تعثر المؤسسات المالية من الإعسار، وذلك لأن تعثر هذه المؤسسات لا يعني عدم ملكيتها أي أصول ثابتة أو متداولة، بل إنها قد تملك

---

(١) البجيرمي: حاشية البجيرمي على الخطيب (٦٨/٨).

(٢) ابن قدامة: المغني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان (٢٨٩/٩).

(٣) الشوكاني: نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان (٣٦١/٥).

(٤) السرخسي: المبسوط، دراسة وتحقيق: خليل محي الدين الميس، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان،الطبعة الأولى،٢٠٠٠م، (٣٧٧/٥).

(٥) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٦٤م، (٣٧٣/٣).

(٦) ابن العربي: أحكام القرآن(٤٩٢/١).

(٧) وفي الإعسار تفسيرات أخرى، منها: أن المعسر هو من يملك شيئًا منه يكون معه مسكينًا، وهذا التفسير أخذ به الغزالي والقاضي حسين من الشافعية، وهو المذهب عند الشافعية، وقيل: إن الإعسار يختلف باختلاف الأحوال والبلاد، فيرجع فيه إلى العرف، وهذا ما أخذ به بعض الشافعية كالمتولي، وقيل: إن الاعتبار بالكسب، فمن قدر على نفقة الموسرين في حق نفسه ومن في نفقته من كسبه، لا من أصل ماله، فهو موسر، ومن لا يقدر على أن ينفق من كسبه فمعسر، ومن قدر أن ينفق من كسبه نفقة المتوسطين فمتوسط، وهذا رأي الماوردي.

انظر: النووي: روضة الطالبين، مرجع سابق (٤١/٩). الشربيني: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، (٢٨١/٣).

أصولاً تفوق به ديونها، وتجب عليها الزكاة في نهاية كل حول، لكنها تعاني من نقص سيولتها النقدية، ما يؤدي إلى عدم قدرتها على تسييل أصولها لسداد التزاماتها.

وبناءً على تحرير أقوال الفقهاء في معنى الإفلاس والإعسار، فإن الباحث يرى أن هذا التعثر الذي نراه اليوم يعتبر أمراً حادثاً لم يفرد له الفقه الإسلامي حكماً خاصاً به سوى النص الذي أورده الرافعي والنووي في معرض الكلام عن الحجر عليه، ما يعني أن الأولى الاقتصار على تعريفه المعاصر .

المبحث الأول

في التعريف باتفاقية إعادة الشراء، وتكييفها الفقهي

المطلب الأول

في التعريف باتفاقية إعادة الشراء

اتفاقية إعادة الشراء هي: أن يبيع طرف على آخر أوراقاً مالية مقابل سعر معين، ووقت معين، على أن يبيع نفس الأوراق المالية على البائع مرة أخرى في وقت لاحق، وبسعر متفق عليه عند بداية العملية. أو يقال: هي بيع سلع أو أوراق مالية أو أصول، والقيام في نفس الوقت بإبرام اتفاقية بين البائع والمشتري، يتعهد بموجبها البائع بإعادة شراء السلع أو الأوراق المالية أو الأصول المباعة بسعر محدد بتاريخ محدد، أو خلال مدة محددة، وقد ذكرت الدراسات التمويلية أن اتفاقية إعادة الشراء لها ثلاث صور، هي:

الصورة الأولى: أن يبيع المقرض على المقترض أوراقاً مالية مقابل سعر معين، ووقت معين، على أن يبيع المقترض نفس الأوراق المالية على المقرض في وقت لاحق، وبسعر متفق عليه عند بداية العملية، إذا قام المقترض بسداد القرض.

الصورة الثانية: أن يبيع المقرض على المقترض أوراقاً مالية مقابل سعر معين، ووقت معين، على أن يبيع المقترض نفس الأوراق المالية على المقرض في وقت لاحق بسعر أعلى من سعر الشراء، ويطلق على الفرق بين سعري البيع والشراء (الريبو) يقول الدكتور رايس حدة: (أما تكلفة الاقتراض في صورة اتفاقيات إعادة الشراء، فإن المقترض إما أن يدفع سعر الفائدة السائد في سوق ما بين البنوك، وذلك في حالة بيع وشراء الأوراق المالية بالسعر نفسه، أما إذا تم البيع بسعر معين، وتمت إعادة الشراء بسعر أعلى، فإن الفرق بين السعرين يعتبر بمثابة سعر الفائدة الذي يتقاضاه المقرض على أمواله المقرضة، ويسمى الريبو)(١).

الصورة الثالثة: أن يبيع طرف على آخر أوراقاً مالية مقابل سعر معين، ووقت معين، على أن يبيع نفس الأوراق المالية على البائع مرة أخرى في وقت لاحق، وبسعر متفق عليه عند بداية العملية.

---

(١) د.رايس حدة: دور البنك المركزي في إعادة تجديد السيولة في البنوك الإسلامية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، (ص١٩٣).

وتستخدم هذه الأداة لضخ السيولة لدى الطرف **المتعثر** وإنعاشه بتمويل على شكل قرض مضمون، فالطرف المتعثر اقترض من الطرف المشتري برهن الأسهم محل البيع، وصارت الأسهم حريرة بين المقرض والمقترض، يقول الدكتور رايس حدة:(قد يأخذ الاقتراض من البنوك التجارية شكل اتفاق إعادة الشراء، وهو عبارة عن عقد قصير الأجل، يبيع البنك بموجبه أوراقاً مالية إلى بنك آخر، على أن يقوم البنك البائع (المقترض) بإعادة شراء هذه الأوراق أو أوراق معادلة لها في تاريخ لاحق، بسعر يتم الاتفاق عليه مقدماً، وهي بذلك تعتبر شكلاً من أشكال الاقتراض بضمان عيني)(١) ومما يؤكد القول بأن اتفاقية إعادة الشراء تعتبر قرضاً مضموناً أن المعايير المحاسبية الدولية نصت على عدم نقل ملكية الأصل الذي تم بيعه من قائمة المركز المالي للبائع، في هذه الصورة؛ إذ ورد في معيار الإيراد أن الاعتراف بإيراد بيع البضاعة لا يتم إلا إذا قامت المنشأة بتحويل المخاطر المهمة ومنافع ملكية البضائع إلى المشتري.(٢)

---

(١) د.رايس حدة: المرجع السابق،(ص ١٩١).

(٢) د.سمير عبد الحميد رضوان: المشتقات المالية ودورها في إدارة المخاطر، ودور الهندسة المالية في صناعة أدواتها، دار النشر للجامعات، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م، (ص٢٣٠، ٢٣٢). نبيل شيبان، دينا كنج شيبان: قاموس آركابيتا للعلوم المصرفية والمالية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨م، مطبعة كركي، بيروت، (ص٦٩٦).

المطلب الثاني

في بيان التكييف الفقهي لاتفاقية إعادة الشراء، وحكمها الشرعي

الفرع الأول: في التكييف الفقهي لاتفاقية إعادة الشراء:

يمكن القول: إن معالجة التعثر بإعادة الشراء ليست فكرة معاصرة؛ إذ إن كتب الفقه الإسلامي تعرضت لما هو قريب منها، وذلك في معرض حديثها عن بيع العينة، والبيع بشرط الإقالة، وكذا خيار النقد، واشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة آخر، إلا أن هذه المسائل مع مقاربتها لاتفاقية إعادة الشراء تختلف عنها من وجوه متعددة، ولا يمكن قياس هذه الاتفاقية على هذه المسائل.

إن المتأمل في اتفاقية إعادة الشراء بمعناها الذي مر بنا في المطلب السابق يجد أنها أقرب ما تكون إلى بيع الوفاء الذي اشتهر على لسان الحنفية، وهو من البيوع التي استحدثها أهل سمرقند، ويسميه المالكية (بيع الثنيا)، ويسميه الشافعية (بيع العهدة)، وأما الحنابلة فإنهم يسمونه (بيع الأمانة)، ويعتبر مذهب الحنفية من أكثر المذاهب اهتماماً بهذه المسألة دراسةً وتحريراً، وخصوصاً متأخرو الحنفية الذين فصلوا القول فيها، وذكروا لها صوراً أربع، هي:

أن يبيعه العين بألف، على أنه إذا رد عليه الثمن، رد عليه العين.

أن يقول البائع للمشتري: بعت منك هذا العين بما لك علي من الدين، على أني متى قضيت الدين فهو لي.

أن يقول: بعت منك هذا العين بكذا، على أني إن دفعت إليك الثمن تدفع العين إلي.

أن يقول: بعت منك على أن تبيعه مني متى جئت بالثمن.(١)

ولو قارنا بين اتفاقية إعادة الشراء وبين هذه الصور، لوجدنا تقارباً كبيراً بينها، وذلك لأن كلا من بيع الوفاء –حسب التعريف الأول-واتفاقية إعادة الشراء يتفقان في التالي:

---

(١) ابن عابدين:حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٠م، (٣٣٣/٢) (٢٧٦/٥). علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تحقيق تعريب: المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت (٩٧/١).

تشترك كل من اتفاقية إعادة الشراء وبيع الوفاء في تحقق المواعدة(١)بين طرفي العقد، إلا أن المواعدة في اتفاقية إعادة الشراء مواعدة ملزمة(٢)، أما بيع الوفاء فإن المواعدة فيه غير ملزمة(٣)، بدليل جواز فسخه، قال علي حيدر: (بيع الوفاء ليس بعقد لازم، حتى إن للبائع أن يسلم الثمن للمشتري، ويسترد منه المبيع، ولو بعد مضي بعض المدة المضروبة، ويجبر المشتري على قبول الثمن ورد المبيع؛ لأن المنفعة في هذه المدة حق للبائع، وللبائع إسقاط حقه، ولا يجوز له استرداد المبيع بدون رد الثمن)(٤).

يشبه بيع الوفاء اتفاقية إعادة الشراء في عدم نقل ملكية المبيع إلى المشتري؛ إذ المبيع في بيع الوفاء يبقى في ضمان البائع، ولا يباح للمشتري الانتفاع به، ولا الأكل، إلا إن أباحه المالك (البائع)، كما أنه لا يجوز له بيعه، وفي حل تعثر البائع (المدين) عن السداد، فإنه لا يقوم ببيعه مباشرة، بل يطلب من الدائن بيع الأصل، أو يرفع أمره للقاضي ليبيعه له، وهذا ما جعل بعض متأخري الحنفية يعتبرونه صورة من الرهن، بناءً على أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني(٥)، واتفاقية إعادة الشراء لا ينقل المبيع فيها من دفاتر البائع إلى المشتري. (٦)

---

(1) المواعدة هي: أن يعد كل واحد منهما صاحبه.التاج والإكليل لمختصر خليل(٤١٢/٣).

(٢) المواعدة الملزمة: هي المقترنة بما يفيد صراحة أو دلالة تعهد طرفيها والتزامهم بإتمام عقدها، وتنفيذ مقتضاه. د.نزيه حماد:الوعد والمواعدة، دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية، بحث غير منشور، (ص٤٠).

(٣) المواعدة غير الملزمة هي: المجردة عما يفيد صراحة أو دلالة تعهد طرفيها والتزامهم بإتمام عقدها إذا لم يسبقها تواطؤ (اتفاق)طرفيها على أنها ملزمة لهما. د.نزيه حماد: المرجع السابق،(ص٢٩).

(٤) علي حيدر:درر الحكام، مرجع سابق(٣٦٤/١).

(٥) حتى على القول بأن بيع الوفاء صورة من صور الرهن إلا أننا نجد اشتراكهما في بعض الصور لا جميعها، ومن أبرز الصور التي يختلف فيها بيع الوفاء عن الرهن:

أن بيع الوفاء يصح في المشاع، ولو كان يحتمل القسمة.

أن البائع وفاءً إذا رد للمشتري نصف الثمن الذي قبضه ينفسخ

البيع في نصف المبيع فيتمكن حينئذ من بيع النصف للغير بلا إجازة المشتري.

أن المبيع وفاءً تصح إجارته من البائع ومن غيره، بخلاف الرهن فإن إجارته من الراهن لا تصح، بل تكون إعارة، وللمرتهن استرداده منه، وحبسه بالدين، وأما إجارته من غير الراهن فإذا باشرها أحدهما من راهن أو مرتهن بإذن الآخر، خرج بها عن الرهن، ثم لا يعود إلا بعقد رهن جديد .

انظر: الزرقا:شرح القواعد الفقهية، دار القلم، (ص ١٠).

(٦) البغدادي: مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، تحقيق: أ.د. محمد أحمدسراج وأ.د. علي جمعة محمد (٥٣٠/١). الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، (ص ٧).

إن كلًّا من بيع الوفاء واتفاقية إعادة الشراء يمكنان الطرف المقابل للمالك من ملكية منفعة العين، فالمشتري في بيع الوفاء ضمن دينه على البائع، وأما اتفاقية إعادة الشراء فإن المشتري استغل الأوراق المالية لمنفعة مقصودة له.(١)

الفرع الثاني: في حكم اتفاقية إعادة الشراء:

النظر في اتفاقية إعادة الشراء من الناحية الفقهية يتطلب تحرير آراء الفقهاء في حكم بيع الوفاء؛ إذ إنهم اختلفوا فيه على قولين، هما:

القول الأول:

ذهب عامة فقهاء المذاهب الأربعة إلى تحريمه، فمتقدمو الحنفية منعوه؛ لأن استفادة المقرض زيادة عن بدل القرض ربا، وبيع الوفاء من هذا القبيل، وأما المالكية فإنهم نصوا على تحريمه، وقد اعتبره الإمام مالك بيعاً فاسداً بما شرط البائع على المبتاع من أنه أحق به متى ما جاءه بالثمن؛ لأنه يصير كأنه بيع وسلف، بينما رأى بعض المالكية -كابن الماجشون- أنه ليس بيعًا، وإنما هو سلف جر منفعة(٢)، كما نص على تحريمه الشافعية؛ قال ابن حجر الهيتمي: (والقول الفصل فيه أن البيع إن اقترن به شرط فاسد، كأن يقول له: بعتك هذا بعشرة، فإذا رددتها إليك رددته إلي، فيقول الآخر: قبلت، أو يقول المشتري: اشتريته منك بهذا الشرط، فيقول له: بعتك-: كان فاسداً، فلا ينتقل الملك في المبيع عن مالكه، ولا في الثمن عن مالكه، بل هما باقيان على ما كانا عليه، ولو فرض أن قيمة المبيع أو الثمن زادت كانت القيمة وزيادتها لمالك تلك الأصول، لا لمن انتقلت إليه بذلك البيع الفاسد؛ لأن البيع الفاسد لا يترتب عليه شيء من أحكام الملك، وإنما يترتب عليه التغليظ على كل من انتقلت العين إليه)(٣). وكذا الحنابلة، قال

---

(1) قد يفرق البعض بين بيع الوفاء واتفاقية إعادة الشراء بأن اتفاقية إعادة البيع يمكن تطبيقها في أي أصل من الأصول المالية، بخلاف بيع الوفاء الذي لا يصح إلا في العقار عند القائلين به، إلا أن هذا التفريق غير وارد بناءً على أن الراجح من أقوال الحنفية في بيع المنقول وفاءً، جوازه لعموم الحاجة ولأن الرهن يجري في المنقولات كلها، ومنهم من منعه لخصوص التعامل.

انظر / ابن عابدين:حاشية رد المحتار، مرجع سابق(٢٧٩/٥). ملا خسرو: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٤٤٢/٦).علي حيدر: درر الحكام، مرجع سابق (٩٨/١).

(٢) ابن رشد: البيان والتحصيل، تحقيق: د. محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٨٨م، (٣٣٦/٧).الصاوي: بلغة السالك لأقرب المسالك، تحقيق:محمد عبدالسلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٩٥م، (٦٥/٣). الحطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل، تحقيق: زكريا عميرات، دار عالم الكتب، بيروت، ٢٠٠٣م، (٢٤٢/٦).

(٣) ابن حجر الهيتمي:الفتاوى الكبرى الفقهية، دار الفكر(١٥٧/٢). الشرواني والعبادي: حاشية على تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي (٢٩٦/٤).

الحجاوي: (وهو عقد باطل بكل حال، ومقصودهما إنما هو الربا بإعطاء دراهم إلى أجل ومنفعة الدار هي الربح، والواجب رد المبيع إلى البائع، وأن يرد المشتري ما قبضه منه، لكن يحسب له منه ما قبضه المشتري من المال الذي سموه أجرة)(١). وقال ابن تيمية: (هو باطل باتفاق الأئمة، سواء شرطه في العقد أو تواطأ عليه قبل العقد على أصح قولي العلماء، والواجب في مثل هذا أن يعاد العقار إلى ربه، والمال إلى ربه، ويعزر كل من الشخصين إن كانا علما بالتحريم)(٢). وبما أخذ به جمهور الفقهاء أخذ مجمع الفقه الإسلامي كما في قراره رقم (٦٦) بشأن بيع الوفاء، واعتبره قرضاً جر نفعاً.

القول الثاني:

ذهب متأخرو الحنفية إلى صحته، لكنه يفيد الانتفاع بالمبيع دون البيع والهبة على ما هو المعتاد بين الناس للحاجة إليه، وهذا رأي مشايخ سمرقند، وهو الذي عليه الفتوى في المذهب؛ كما ذكر ذلك الزيلعي وشيخي زاده، وبه أخذت مجلة الأحكام العدلية: (وهو في حكم البيع الجائز بالنظر إلى انتفاع المشتري به، وفي حكم البيع الفاسد بالنظر إلى كون كل من الفريقين مقتدراً على الفسخ، وفي حكم الرهن بالنظر إلى أن المشتري لا يقدر على بيعه إلى الغير).(٣)

---

(١) الحجاوي:الإقناع،تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة بيروت، لبنان(٥٨/٢).

(٢) ابن قاسم:مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية،مرجع سابق(٣٣٤/٢٩).

(٣) وللحنفية أقوال أخرى في بيع الوفاء، منها:

إنه رهن، وبه قال أبو شجاع وابنه والسغدي والماتريدي والقاضي الإمام الأمير.

إنه بيع جائز، وإذا جرى بلفظ البيع فلا يكون رهنا، وإن عقداه وفاء، وشرطا الرد في العقد تفسخ، أو تلفظا بالبيع الجائز، فالبيع غير لازم عند الصاحبين، وهو فاسد، وإذا ذكرا البيع بلا شرط ثم ذكراه على المواعدة، جاز البيع ولزم الوفاء.

إنه بيع فاسد إذا اشترطا الرد في العقد، وكذا بعده عند الإمام.

إذا أطلق البيع ووكل المشتري وكيلا بفسخ العقد إذا أحضر البائع الثمن، أو تعهد بالفسخ عند الوفاء، وكان بالثمن غبن فاحش، أو وضع المشتري على الأصل ربحا فرهن، وإن كان بلا وضع ربح أو بغبن يسير فبيع بات. وبهذا أخذ أئمة خوارزم.

إنه مركب من بيع ورهن، وهو قول الشيخ الإمام الفخر الزاهد، وإذا باع المشتري من غيره صح البيع الثاني عند الأكثر؛ لسابق تسليم البائع الأول المبيع إلى المشتري برضاه.

إن البيع الثاني لا يصح، وهو اختيار علاء الدين بدر، وقول صاحب الهداية وأولاده ومشائخ عصره.

انظر/ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت(٨/٦).ابن بيرم: الوفاء بما يتعلق ببيع الوفاء، مجلة مجمع الفقه الإسلامي(١٢٧٥/٧). شيخي زاده: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تحقيق: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، ١٩٩٨م، بيروت (٤١/٤). علي حيدر: درر الحكام، مرجع سابق(٩٨/١).

واستدل القائلون بهذا الرأي بأن القول بجواز بيع الوفاء يعتبر في حكم الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة.(١)

ويرى الباحث رجحان القول الأول القاضي بتحريم بيع الوفاء، وذلك لقوة ما استدل به أصحاب هذا القول.

أما بالنسبة لاتفاقية إعادة الشراء بصورتها التي مرت بنا في المطلب الأول فإن الباحث يرى تحريمها، وذلك لما يلي:

قياس اتفاقية إعادة الشراء على بيع الوفاء، وذلك بجامع أيلولة كلٍ إلى قرض ربوي بسبب عدم نقل ملكية الأصل في كلا الحالتين.

إن المواعدة الملزمة في اتفاقية إعادة الشراء فرغتها من مضمونها؛ حيث إنها جعلتها عقد بيع مؤقت، يرجع المبيع بعد نهاية الفترة إلى بائعه الأول بعقد بيع شكلي بالقيمة الاسمية، ومن المعلوم أن عقد البيع لا يقبل التأقيت، قال الكاساني: (تمليك الأعيان لا يحتمل التوقيت نصًّا كالبيع، فكان التوقيت تصرفاً مخالفًا لمقتضى العقد والشرع)(٢) وقال السيوطي:(إن مما لا يقبل التأقيت بحال، ومتى أقت بطل: البيع بأنواعه)(٣).

تظهر اتفاقية إعادة الشراء أن البيع الأول بيع صوري، قصد الطرفان بإبرامه فسخه، تحايلاً على الربا؛ كما في بيع العينة، قال ابن القيم: (والعقد إذا قصد به فسخه، لم يكن مقصودًا، وإذا لم يكن مقصودًا، كان وجوده كعدمه، وكان توسطه عبثًا)(٤). (٥)

(١) علي حيدر: درر الحكام، مرجع سابق (٣٨/١).

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع(٢٧٩/١٣).

(٣) السيوطي: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى،١٩٨٣م، (ص ٤٧٣).

(٤) ابن القيم: إعلام الموقعين،مرجع سابق(٢٢٨/٣).

(٥) د.نزيه حماد: المرجع السابق،ص ١٠٥.

المبحث الثاني

تقويم بعض نماذج لاتفاقيات إعادة الشراء

مر بنا في المبحث الأول أن اتفاقية إعادة الشراء تضمنت مجموعة من المحاذير الشرعية، وقد حاولت بعض المؤسسات المالية الإسلامية معالجة تعثرها باتفاقية إعادة الشراء، مع العمل على تطهيرها من الملاحظات الشرعية التي مرت بنا، وسيدور الحديث في هذا المبحث حول بعض هذه التطبيقات من الناحية الفقهية.

المطلب الأول

بيع أوراق مالية لطرف آخر مع وعد من قبل المشتري ببيعها للبائع

قامت بعض المؤسسات المالية الإسلامية بمعالجة تعثرها ببيع أسهم لها لجهة أخرى، وفق فلسفة اتفاقية إعادة الشراء، وذلك وفق الخطوات التالية:

باعت المؤسسة المالية المتعثرة أسهماً لمؤسسة مالية أخرى، واتفق الطرفان على نقل ملكية الأسهم للمشتري ملكية كاملة، بما لها وما عليها من حقوق، بما في ذلك قبض الأرباح والتصرف في الأسهم بكافة التصرفات القانونية، وحضور الجمعيات العمومية والمشاركة في زيادة رأس المال، والتصويت، وتعديل عقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة مصدرة الأسهم.

اتفق الطرفان على أن يقوم المشتري بسداد قيمة الأسهم على دفعات في فترة لا تتجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ إبرام العقد.

وعد المشتري البائعَ وعداً ملزماً(١) بإعادة بيع الأسهم في فترة لا تتجاوز سنتين من تاريخ إبرام العقد، وأن يتم بيع الأسهم لمالكها الأول بنفس القيمة التي تم بها عقد الشراء الأول، مع عائد يقدر بـ ٥% تحسب على أساس سنوي.

يجوز لطرفي العقد تمديد فترة العقد، وإذا انتهت فترة العقد، ولم يتم تمديده، فإن حق بائع الأسهم الموعود ببيعها عليها يسقط في مباشرة الوعد.

وقد اطلعت هيئة الفتوى والرقابة الشرعية للمؤسسة المالية التي قامت ببيع الأسهم على هذا العقد، وأقرت العمل به بالأغلبية، دون أن تبدي المستند الفقهي الذي بنت عليه القول بالجواز، ويرى

---

(١) الوعد الملزم: هو الوعد المقترن بما يفيد التعهد والالتزام بإنجازه صراحة أو دلالة. د. نزيه حماد: المرجع السابق، (ص١٧).

الباحث أن هذه الاتفاقية تشبه اتفاقية إعادة الشراء، والحكم فيها من الناحية الفقهية يتطلب النظر في المسائل التالية:

المسألة الأولى: في بيان التكييف الفقهي للاتفاقية محل الدراسة والتقويم:

مر بنا آنفاً أن بيع الوفاء يقوم على مواعدة غير ملزمة بين الطرفين، وهذه الصورة التي بين أيدينا تم الاتفاق فيها بين الطرفين على بيع الأسهم، مع وعد ملزم من طرف واحد فقط لبيعها مرة أخرى على البائع، والذي يميل إليه الباحث أن هذه الاتفاقية ضمت عقد بيع بين طرفيها، كما ضمت وعداً ملزماً معلقاً على شرط، ويتمثل الشرط في قبول المشتري لطلب البائع بيع الأسهم عليه إن طلب إليه ذلك.

المسألة الثانية: في بيان حكم هذه الاتفاقية:

ضمت هذه الاتفاقية عقد بيع بين طرفيها، مع وعد ملزم معلق على شرط، ويظهر القول في حكمها الشرعي فيما يلي:

النظر الأول: النظر في عقد البيع الذي تضمنته الاتفاقية:

عقد البيع الذي ضُم إليه وعد ملزم بإعادة بيع الأصل إلى البائع يعتبر عقد بيع معلق على شرط، وقد أشارت المعايير الشرعية في معرض حديثها عن حكم شراء أصل من جهة، ثم إجارته على البائع إلى جواز إبرام هذه الاتفاقية بشرط الفصل بين عقدي البيع والإجارة؛ إذ ورد فيها ما نصه: (يجوز تملك العين من شخص أو جهة، ثم إجارتها نفسها إلى من تملكتها المؤسسة منه، ولا يجوز اشتراط الإجارة في البيع الذي حصل به تملك المؤسسة للعين).(١) كما أخذت به بعض هيئات الفتوى والرقابة الشرعية، منها هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركة أعيان التي أفتت بما نصه: (لا مانع من أن تعد شركة أعيان العميل بشراء الأصول المؤجرة التي باعتها له سابقاً، مادام العميل مخيراً في البيع لأعيان أو لغيرها، أو في عدم البيع، ويجوز أن يحدد في هذا الوعد الثمن الذي سيتم به البيع، بشرط أن تكون الأصول المراد بيعها موجودة بحالتها الطبيعية، وبشرط ألا يكون في ذلك جهالة أو غرر يؤدي إلى نزاع بين الطرفين).(٢)ويمكن القول: إن ما أخذت به المعايير الشرعية وهيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركة أعيان للإجارة والاستثمار هو القول

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية: المعايير الشرعية، مملكة البحرين،٢٠١٠، (ص١١٢).

(٢) شركة أعيان للإجارة والاستثمار: الفتاوى الشرعية، الكتاب الأول،٢٠٠٢، (ص٦١).

الأول في المسألة ويقضي بجواز إبرام عقد بيع معلق على شرط وفق الطريقة التي تضمنتها اتفاقية إعادة الشراء بشرط عدم الربط بين العقدين.

أما القول الثاني في المسألة فهو ما أخذت به هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بشركة دار الاستثمار؛ إذ ورد في سؤال تقدمت به إدارة الشركة حول رغبتها في شراء عقار من شخص ما، ومن ثم تأجيره عليه تأجيراً منتهياً بالتمليك، فأجابت الهيئة بما نصه: (لا يجوز لشركة دار الاستثمار أن تؤجر عقاراً على البائع نفسه إجارة منتهية بالتملك؛ لأن في ذلك شبهة العينة، ولكن يجوز ذلك بشرطين:

الأول: ألا يكون هناك شرط ملحوظ أو ملفوظ، ولدار الاستثمار الحرية الكاملة في التأجير له أو لغيره.

الثاني: أن تمضي مدة تتغير فيها العين المؤجرة أو قيمتها ما بين عقد الإجارة وموعد بيعها إلى المستأجر).(١) والمتأمل في نص هذه الفتوى يجد أنها أضافت على ما جاء في القول الأول أمراً مهماً، هو عدم اشتراط أمر ملحوظ أو ملفوظ يربط بين العقدين.

النظر الثاني: النظر في الوعد الملزم المعلق على شرط:

يجوز شرعاً أن يعد أحد طرفي العقد الطرف الآخر وعداً ملزماً معلقاً على شرط، وقد نص الحنفية على أن الإلزام في هذه الحالة معتبر، كما جاء في القاعدة الفقهية:(المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة)(٢)؛ قال علي حيدر: (يفهم من هذه المادة أنه إذا علق وعد على حصول شيء أو على عدم حصوله، فثبوت المعلق عليه -أي الشرط- كما جاء في المادة (٨٢) يثبت المعلق أو الموعود، مثل ذلك: لو قال رجل لآخر: بع هذا الشيء من فلان، وإذا لم يعطك ثمنه، فأنا أعطيك إياه، فلم يعطه المشتري الثمن، لزم على الرجل أداء الثمن المذكور بناء على وعده)(٣) . ويقول الشيخ مصطفى الزرقا: (غير أن فقهاء الحنفية لحظوا أن الوعد إذا صدر معلقًا على شرط، فإنه يخرج عن معنى الوعد المجرد، ويكتسي ثوب الالتزام والتعهد، فيصبح عندئذ ملزمًا لصاحبه) (٤).

(١) أ.د.عجيل النشمي: فتاوى الدار، دار الاستثمار، (ص١٩).

(٢) ابن نجيم: البحر الرائق، مرجع سابق(٣٣٩/٣). علي حيدر:درر الحكام، مرجع سابق(٧٧/١).

(٣)علي حيدر: درر الحكام، مرجع سابق(٧٧/١).

(٤) مصطفى الزرقا:المدخل الفقهي العام، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م، دار القلم، دمشق(١٠٣٢/٢).

وبما أخذ به الحنفية أخذت المالكية والحنابلة, كما هو ظاهر بعض نصوصهم الفقهية.

المسألة الثالثة: إشكال فقهي في الاتفاقية محل البحث ومناقشته:

ورد في الاتفاقية محل البحث أن البائع إذا رغب بشراء الأسهم من مشتريها في العقد الأول، فإنه سيقوم بشرائها بنفس قيمة بيعها في عقد البيع الأول، ويضاف لها ربح قدره ٥% تحسب على أساس سنوي عن الفترة بين تاريخ إبرام الاتفاقية وتاريخ عقد البيع الثاني، وهذا الأمر يعني أن الموعود سيشتري الأسهم بنفس القيمة التي باع بها الأسهم مع ربح قدر بـ ٥%، والذي يراه الباحث أن عقد البيع الثاني يجب أن يكون بقيمة الأسهم السوقية أو العادلة(١)، وذلك لأمرين، هما:

الأول: تضمنت الاتفاقية وعداً ملزماً للمشتري ببيع الأسهم للطرف البائع، والأخذ بالقيمة الاسمية صيرت حقيقة الوعد الملزم مواعدة دون نص من طرفي الاتفاقية على ذلك، وبما أن الوعد من طرف واحد يقضي أحقية الطرف بالاختيار في إبرام العقد الثاني من عدمه، فإنه لن يتخذ قرار إبرام العقد إلا بما يتواءم مع معطيات السوق آنذاك، ويرى الباحث أن هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لهذه المؤسسة كان يجب عليها تعديل البند الخاص بقيمة الأسهم في العقد الثاني من القيمة الاسمية إلى السوقية.

الثاني: أن ثمن الأسهم في هذه الصورة يمثل عيناً مجهولة، حيث إن أسهم الشركة محل البيع لا تعرف قيم موجوداتها بعد سنتين – فترة الوعد الملزم – ولا حجم مطلوباتها، ولا يعرف واقع الشركة بعد سنتين من حيث الأرباح والخسائر، والمتأمل في تعريف الغرر(٢) في لسان الفقهاء يجد أن في هذا غرر بين، وهذا إشكال قد يؤدي بهذه الاتفاقية إلى جعلها قرضاً بفائدة

---

(١) القيمة العادلة: ما تساويه السلعة في السوق بين بائع ومشتر، لديهما معرفة كاملة بحالة المبيع وظروف السوق، وليس هناك ضغط على أحدهما، حتى يبيع بأقل أو يشتري بأزيد من القيمة، وهذا ما يجعل القيمة عادلة؛ لأنها حققت للجميع الرضا والقبول، وليست هناك ضرورة ألجأت أحدهما إلى اتخاذ قراره بالبيع أو الشراء). د. محمود المرسي لاشين: التنضيض الحكمي، بحث علمي قدم لمجمع الفقه الإسلامي، ص ٨٦، بتصرف يسير .

(٢) مما ورد في تعريف الغرر أنه: (القابل للحصول وعدمه قبولاً متقاربًا، وإن كان معلوما)، ومنهم من عرفه بأنه:(ما انطوت عنا عاقبته، أو ما تردد بين أمرين أغلبهما أخوفهما). والتعريف الأول يدل على أنه إذا بلغ احتمال نسبة الخسارة مثل احتمال نسبة الربح، فإن هذا من الغرر المحرم شرعاً، أما التعريف الثاني فإنه يدل على أنه إذا بلغ احتمال نسبة الخسارة أكثر من احتمال نسبة الربح، فإن هذا من الغرر المحرم شرعاً.

انظر: القرافي: الذخيرة، تحقيق محمد حجي، دار الغرب، ١٩٩٤م، بيروت (٣٥٥/٤). قليوبي وعميرة: حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٨م، (٢٠٢/٢).

ربوية، وقد ورد في فتوى للمستشار الشرعي لبيت التمويل الكويتي رقمها(٣١٩) في الرد على سؤال مفاده: (يرجى التكرم بإبداء الرأي الشرعي في العملية التالية:جامعة الخليج العربي مقرها البحرين لديها مبان مملوكة لها قيمتها١٥٠ مليون دولار, أما الأرض فهي مملوكة لحكومة البحرين, والتي أعطت الجامعة حرية التصرف في المشروع. -عرضت الجامعة بيع ثلث المباني علينا بقيمة٥٠مليون دولار, هناك وعد شراء منهم لهذه الحصة بنفس القيمة الاسمية لمدة ٣ سنوات ٩ أقساط؛ حيث سيبرم عقد بيع بقيمة كل حصة في وقتها؟ وكان الجواب: (شراء جزء من مبان مملوكة لجامعة الخليج العربي مع وعد شراء منهم لهذه الحصة بنفس القيمة الاسمية لمدة ٣ سنوات على أقساط، مع تأجير هذه المباني على الجامعة تأجيرًا متناقصًا، مع دفع كل قسط، فهذه المعاملة غير جائزة شرعًا؛ لأنها من قبيل بيع الوفاء, أو أن فيها شبهة العينة, وكلا التصرفين لا نقر الأخذ بهما؛ لتنافيهما مع روح الشريعة).

رأي الباحث في الاتفاقية محل البحث:

يرى الباحث أن إبرام هذه الاتفاقية جائز شرعاً، وفق الشروط التالية:

أن تكون العين المبيعة مباحة شرعاً، وعلى هذا فإنه لا يجوز بيع أسهم المؤسسات المالية ذات الأغراض المحرمة شرعاً، ولا الأسهم الممتازة، ولا السندات وشهادات الاستثمار التقليدية، كونها أدوات دين قائمة على الربا.

أن يتم نقل ملكية العين نقلاً كاملاً، يترتب عليه نقل جميع المخاطر إلى المشتري، ويترتب على نقل الملكية شطب العين محل العقد من دفاتر البائع، وتسجيلها في دفاتر المشتري.

أن ينص في العقد على عدم إلزام الطرف غير الواعد بعدم التصرف في الأصل، إن كان الوعد من قبل المشتري، أو النكول عن الشراء، إن كان الوعد من قبل البائع، ويترتب على هذا جواز بيع المشتري للأسهم دون الرجوع إلى البائع.

أن تمضي فترة زمنية كافية يتغير فيها المبيع؛ إبعاداً لما يشبه بيع العينة.

أن يعد الطرفُ المشتري البائعَ بإعادة بيع الأصل بقيمته السوقية يوم البيع.

المطلب الثاني

جمع أصول وديون في محفظة، وبيعها مع وعد من المشتري بإعادة بيعها

من أدوات معالجة المؤسسات المالية المتعثرة: قيام المؤسسة المالية المتعثرة بتأسيس محفظة مالية تضم مجموعة من أصول المؤسسة – أعيان أو منافع – ثم تبرم اتفاقية بينها وبين طرف – غير الدائن –لشراء هذه المحفظة، مع وعد ملزم أو غير ملزم للمشتري ببيعها مرة أخرى على البائع الأول، ويترتب على إبرام هذه الاتفاقية انتقال ملكية الأصول التي تضمها المحفظة– أعيان أو منافع – إلى ملكية مشتري المحفظة، وحوالة الديون التي تضمها المحفظة إلى مشتري المحفظة، وتكون بذلك المؤسسة المالية مصدرة المحفظة محيلة، ومالك المحفظة الجديد محالاً، وبهذا ستتخلص المؤسسة المالية مصدرة المحفظة من ديونها المستحقة لها الآجلة، كما أنها تحصلت على سيولة نقدية تمكنها من تغطية بعض التزاماتها الأخرى، ولا تعتبر الديون في هذه المحفظة محلاً للاتجار؛ وذلك لأن الديون ستتم حوالتها بقيمتها الدفترية، ولن تتأثر في حال تقلب سعر الفائدة أو تعثر العميل، ما يعني عدم تحولها إلى سلعة يقصد به الاسترباح، وسيبنى الوعد في الاتفاقية على أن ترجع الديون لمصدر المحفظة بقيمتها الدفترية كذلك.(١)

الفرع الأول:في بيان حكمها الشرعي:

النظر الفقهي في هذه المعالجة ينطلق من قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (١٧٨) القاضي بجواز توريق(٢) أصول ومنافع وديون مختلطة مع بعضها البعض، بشرط أن تكون الأعيان والمنافع هي الغالبة، وكذا ما أخذت به المعايير الشرعية؛ إذ جاء في معيار الأوراق المالية (الأسهم والسندات)ما نصه:(إذا كانت موجودات الشركة مشتملة على أعيان ومنافع ونقود وديون، فيختلف حكم تداول أسهمها بحسب الأصل المتبوع- وهو غرض الشركة ونشاطها المعمول به- فإذا كان غرضها ونشاطها التعامل في الأعيان والمنافع والحقوق، فإن تداول

---

(١) أما لو اتجهت نية مصدر المحفظة إلى المتاجرة بالديون، لما أصبحت الديون في هذه الحالة تابعة للأصول والديون، بل ستكون سلعة يقصد بها الاسترباح، والقول بتحريمها هو المقدم حينئذ، كما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (١٧٨): (لا يجوز أن يتخذ القول بالجواز ذريعة أو حيلة لتصكيك الديون وتداولها، كأن يتحول نشاط الصندوق إلى المتاجرة بالديون التي نشأت عن السلع، ويجعل شيء من السلع في الصندوق حيلة للتداول)، وقراره رقم (٦٤) بشأن البيع بالتقسيط بما نصه: (إن حسم الأوراق التجارية غير جائز شرعاً؛ لأنه يؤول إلى ربا النسيئة المحرم).

(٢)التوريق: عملية يتم بموجبها تحويل ملكية مجموعة من الأصول المدرة للدخل من المالك الأصلي لها إلى طرف آخر، وذلك من خلال طرح أوراق مالية قابلة للتداول عادة مقابل تلك الأصول، بهدف الحصول على سيولة جديدة. محمد نور علي عبد ا : دراسة تحليلية عن نشاط التوريق، محلياً وإقليمياً وعالمياً، ٢٠٠٨، بحث غير منشور، (ص٣). د.عبد الباري مشعل: الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها، بحث قدم لمجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته التاسعة عشرة، الشارقة، (ص ٢).

أسهمها جائز دون مراعاة أحكام الصرف أو التصرف في الديون، شريطة ألا تقل القيمة السوقية للأعيان والمنافع والحقوق عن نسبة ٣٠%من إجمالي موجودات الشركة الشاملة للأعيان والمنافع والحقوق والسيولة النقدية وما في حكمها (أي ديون الشركة على الغير والسندات التي تملكها وتمثل ديوناً) بصرف النظر عن مقدار السيولة النقدية والديون لكونها حينئذ تابعة)(١) .

وبناءً عليه، فإن الباحث يرى جواز إبرام اتفاقية إعادة الشراء بهذه الطريقة في ضوء قرار مجمع الفقه الإسلامي المتقدم، وما نصت عليه المعايير الشرعية، والشروط التي مرت بنا في المطلب السابق، وهي:

أن تكون العين المبيعة مباحة شرعاً، وعلى هذا فإنه لا يجوز بيع أسهم المؤسسات المالية ذات الأغراض المحرمة شرعاً، ولا الأسهم الممتازة، ولا السندات وشهادات الاستثمار التقليدية، كونها أدوات دين قائمة على الربا.

أن يتم نقل ملكية العين نقلاً كاملاً يترتب عليه نقل جميع المخاطر إلى المشتري، ويترتب على نقل الملكية شطب العين محل العقد من دفاتر البائع، وتسجيلها في دفاتر المشتري.

أن ينص في العقد على عدم إلزام الطرف غير الواعد بعدم التصرف في الأصل إن كان الوعد من قبل المشتري، أو النكول عن الشراء إن كان الوعد من قبل البائع، ويترتب على هذا جواز بيع المشتري للأسهم دون الرجوع إلى البائع.

أن تمضي فترة زمنية كافية يتغير فيها المبيع؛ إبعاداً لما يشبه بيع العينة.

أن يعد الطرفُ المشتري البائعَ بإعادة بيع الأصل بقيمته السوقية يوم البيع.

الفرع الثالث:النظر في مثال عملي لهذه المعالجة:

هذه الصورة قامت بها حكومة دولة قطر لدعم المؤسسات المالية لمعالجة تعثر سيولتها، وذلك من خلال برنامج أطلقه مصرف قطر المركزي، واسمه: (برنامج القروض والاستثمارات العقارية)، وقامت فكرته على أن تقوم المؤسسات المالية بجمع موجوداتها العقارية في محفظة، وبيعها على مصرف قطر المركزي، مع وعد غير ملزم منه بإعادة بيع المحفظة للمؤسسة المالية التي باعتها المحفظة، وذلك وفق التالي:

---

(1) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:المرجع السابق، ص ٢٩٩.

تقوم المؤسسة المالية بجمع موجوداتها العقارية، والتي تتمثل في جميع التسهيلات العقارية المسجلة في دفاتر الشركة المجمعة بتاريخ التنفيذ التي منحت مقابل ضمانات عينية بنسبة ١٠٠ %، وكذا الاستثمارات المباشرة العقارية المسجلة في دفاتر الشركة في تاريخ التنفيذ، ولا يشمل ذلك الاستثمار في السندات أو الصكوك في شركات عقارية، أو الاستثمارات في المحافظ العقارية المختلفة.

تُحدَّد قيمة الموجودات العقارية على أساس صافي قيمتها الدفترية، ويضاف لها الفوائد أو الأرباح والعمولات المستحقة حتى تاريخ التنفيذ، ويطرح منها (الأرباح المؤجلة، ما تم تسديده حتى تاريخ التنفيذ، الفوائد والأرباح المعلقة القائمة بتاريخ التنفيذ، المخصصات القائمة).

يلتزم مصرف قطر المركزي بشراء هذه المحافظ بطريقتين، إما بكامل قيمة المحفظة العقارية نقداً، أو بأن يصدر سندات حكومية مدتها ١٠ سنوات بفائدة قدرها ٦,٥٥%، تدفع كل ستة أشهر لمصلحة الجهة البائعة.

انتقلت ملكية المحفظة بكاملها لمصرف قطر المركزي، ويحق له التصرف بموجوداتها العقارية وكذا ضمانات الديون العقارية بأي طريقة يراها مناسبة.

تقوم المؤسسة المالية المتعثرة بإدارة موجودات المحفظة نيابة عن مصرف قطر المركزي، وفي حال ضعف إدارة المؤسسة المالية لهذه المديونيات فإنه يحق لمصرف قطر المركزي نقل إدارة موجودات المحفظة إلى مؤسسة أخرى لإدارتها.

وعد المشتري (مصرف قطر المركزي)البائعَ (المؤسسة المالية المتعثرة) وعداً غير ملزم(١) بإعادة بيع هذه المحافظ له بعد ثلاث سنوات من تاريخ إبرام العقد، وذلك بقيمتها الدفترية، بعد حسم المديونيات التي تم تحصيلها.

وقد أشارت المادة الثانية من الاتفاقية إلى وجوب مراعاة المؤسسات المالية التي تعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية دون إيضاح أي تفصيلات تبين طريقة إبرام هذه الاتفاقية مع المؤسسات المالية الإسلامية، ويرى الباحث أن هذا المثال يجب النظر فيه في المسألتين التاليتين:

---

(١) الوعد غير الملزم هو: الوعد الخالي عما يفيد تعهد الواعد صراحة أو دلالة بإنجازه وتنفيذ مقتضاه. د.نزيه حماد: المرجع السابق، (٩ص ١١).

المسألة الأولى: في بيان التكييف الفقهي لهذه الاتفاقية:

تقوم هذه الاتفاقية على ضم الاستثمارات المباشرة العقارية، وكذا التسهيلات العقارية، في محفظة، وبيعها على مصرف قطر المركزي، وبما أن الاتفاقية نصت على أن التسهيلات ستباع بقيمتها الدفترية، وإذا ما قام مصرف قطر المركزي بإعادة بيعها مرة أخرى على المؤسسة التي كانت دائنة، فإنها ستنتقل لها بقيمتها الدفترية، وهذا يعني أن الربح -في كلا العقدين-غير مقصود هنا، وعلى هذا فإن المؤسسة المالية المتعثرة اقترضت من مصرف قطر المركزي قرضاً حسناً، وأحالت ديونها العقارية له، وصارت بذلك المؤسسة(محيلاً)، وعملاؤها (محال عليه)، ومصرف قطر المركزي (محل)، ولو تم البيع بغير قيمتها الدفترية لاندرج بيعها في بيع الدين بالدين المحرم شرعاً.

أما الاستثمارات العقارية، والتي تشمل ملكية المؤسسات المالية لعقارات محددة أو أسهم في شركات عقارية، فإنه سيتم بيعها على مصرف قطر المركزي، مع وعد غير ملزم منه بإعادة بيعها على المؤسسة مرة أخرى، بنفس فكرة اتفاقية إعادة الشراء- من حيث الإجمال – إلا ما يتعلق بالمواعدة الملزمة، حيث إن هذه الاتفاقية جاءت على أساس الوعد غير الملزم لا المواعدة فصارت بذلك اتفاقية ضمت عقد بيع ضم إليه وعد غير ملزم من قبل المشتري بإعادة بيع الأصول.

المسألة الثانية: في بيان حكمها الشرعي:

أما الحكم الشرعي لبيع هذه المحفظة فإنه على النحو التالي:

أما بالنسبة لحوالة ديون المؤسسات المالية لمصرف قطر المركزي، فإن ما دفعه مصرف قطر للمؤسسات المالية المتعثرة مقابل هذه الديون، قرض حسن منه، بضمان عقد الحوالة، والقرض الحسن هنا جائز شرعاً إلا في الحالة التي سيعطي فيها المصرفُ المؤسسة المالية الإسلامية القرض الحسن على شكل سندات، كونها أداة دين ربوية.

أشارت الاتفاقية إلى أن مصرف قطر المركزي سيقوم بشراء هذه المحفظة نقداً أو بإصدار سندات حكومية مدتها ١٠سنوات بفائدة قدرها ٦,٥٥%، تدفع كل ستة أشهر لمصلحة الجهة البائعة، وهذه الصورة على حالتين:

الأولى: أن تكون ديون المؤسسات المالية مماثلة لقيم السندات دون فوائدها، وفي هذه الحالة فإن المؤسسات المالية باعت ديونها على مصرف قطر المركزي بيعاً حالاً مقابل السندات، وهنا تعتبر هذه المعالجة من بيع الدين بالدين المحرم شرعاً.

الثانية: أن تكون ديون المؤسسات المالية الإسلامية مماثلة لقيم السندات وفوائدها التي ضمنها مصرف قطر المركزي بنسبة ٦,٥٥%، تدفع كل ستة أشهر، وفي هذه **الحالة فإن** المؤسسات المالية اقترضت من مصرف قطر المركزي هذه السندات، وأحالته على عملائها، إلا أنها لن تحصِّل السيولة إلا ببيعها، وبيع السندات لا يجوز شرعاً.

أما الاستثمارات العقارية فإن ملكيتها انتقلت لمصرف قطر المركزي بقيمتها الدفترية **بثمن حل**، وهذا أمر لا إشكال فيه من الناحية الشرعية, أو بثمن آجل يتمثل في السندات ، وهذه الصورة محرمة شرعاً لأن الثمن الذي تحصلت عليه المؤسسة المالية المتعثرة أدوات دين ربوية.

هذا وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

د. محمد عود الفزيع

دولة الكويت في ١٤٣١/٥/٢٠هـ

الموافق ٢٠١٠/٥/٤م